

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

2C 915/2017

Urteil vom 24. November 2017

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Seiler, Präsident,
Bundesrichter Donzallaz,
Bundesrichter Haag,
Gerichtsschreiber Hugi Yar.

Verfahrensbeteiligte
A. _____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Advokat Guido Ehrler,

gegen

Amt für Migration Basel-Landschaft.

Gegenstand
Ausschaffungshaft,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, vom 29. September 2017 (860 17 243 und 258).

Sachverhalt:

A.

A.a. A. _____ (geb. 1987) ist afghanischer Staatsangehöriger. Er durchlief in der Schweiz erfolglos drei Asyl- (2007, 2009, 2013) und drei Wiedererwägungsverfahren (2009, 2010, 2012). Im Übrigen stellte er in Österreich (September 2011) und in Norwegen (Juni 2013) Asylgesuche, wobei er jeweils in die Schweiz rücküberstellt wurde. Von Dezember 2012 bis Juni 2013 hielt sich A. _____ in Afghanistan auf. Im Anschluss hieran stellte er am 9. September 2013 sein drittes Asylgesuch in der Schweiz. Das Staatssekretariat für Migration (SEM) hielt am 15. April 2015 fest, dass A. _____ die Voraussetzungen für die Flüchtlingseigenschaft nicht erfülle; es lehnte sein Asylgesuch ab und ordnete seine Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug dieser Massnahme an.

A.b. Das Bundesverwaltungsgericht bestätigte am 17. November 2016 die Verfügung des SEM vom 15. April 2015. Es stellte darauf ab, dass A. _____ nicht seine "Original-Tazkira ins Recht" (ID-Karte) gelegt habe, sondern lediglich eine Übersetzung derselben; diese beweise nicht, dass er nicht aus Kabul stamme, sondern aus einer Ortschaft, welche in einem ländlichen Gebiet der Provinz Badachschan liege. Da sich das Original der Tazkira im Dossier befand, hiess das Bundesverwaltungsgericht ein Revisionsgesuch von A. _____ am 11. Mai 2017 teilweise gut: Es wies das Gesuch im Asylpunkt ab, hiess es indessen hinsichtlich der Frage des Wegweisungsvollzugs gut. Es hob sein Urteil vom 17. November 2016 auf, soweit darin über den Wegweisungsvollzug entschieden worden war, nahm das Beschwerdeverfahren - auf diesen Punkt beschränkt - wieder auf und wies die Beschwerde gegen die Anordnung des Wegweisungsvollzugs erneut im Sinne der Erwägungen ab.

B.

B.a. Am 14. August 2017 wurde A. _____ angehalten und in eine Ausschaffungshaft nach Art. 77 AuG (SR 142.20) genommen, welche der Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht

am Kantonsgericht Basel-Landschaft am 18. August 2017 prüfte und bis zum 13. Oktober 2017 genehmigte. A. _____ wurde am 12. September 2017 in Polizeibegleitung auf dem Luftweg nach Kabul verbracht. Die afghanischen Immigrationsbehörden weigerten sich indessen, ihn einreisen zu lassen, worauf er wieder in die Schweiz zurückgebracht und in die noch bis zum 13. Oktober 2017 genehmigte Ausschaffungshaft rückversetzt wurde. Am 19. September 2017 ersuchte A. _____ darum, aus der Haft entlassen zu werden. Am 26. September 2017 nahm das Amt für Migration Basel-Landschaft A. _____ in eine Ausschaffungshaft nach Art. 76 AuG.

B.b. Der Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht am Kantonsgericht Basel-Landschaft legte am 27. September 2017 die beiden Haftprüfungsverfahren zusammen. Mit Urteil vom 29. September 2017 wies er das Haftentlassungsgesuch ab, gleichzeitig stellte er fest, "dass die erneute Anordnung der Haft zur Sicherstellung des Wegweisungsvollzugs für die Dauer vorerst bis zum 17. November 2017 rechtmässig und angemessen" sei. A. _____ habe sich in der Vergangenheit wiederholt den Behörden nicht zur Verfügung gehalten und sei untergetaucht. Auch wenn seine Einreise - wie er geltend macht - ausschliesslich daran gescheitert sein sollte, dass er nicht auf einer Meldeliste von Zurückzuführenden aus der Europäischen Union vorangemeldet worden sei, habe er durch seine Intervention vor Ort doch aktiv dazu beigetragen, seine Rückführung bzw. seine Einreise zu erschweren, weshalb im Zusammenhang mit seinem bisherigen Verhalten "Untertauchensgefahr" bestehe. Ein milderer Mittel als die Administrativhaft erscheine nicht geeignet, den unmittelbar bevorstehenden Vollzug seiner Wegweisung wirkungsvoll sicherzustellen.

C.

C.a. A. _____ beantragt vor Bundesgericht, das Urteil vom 29. September 2017 des Einzelrichters für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht am Kantonsgericht Basel-Landschaft aufzuheben und das Amt für Migration Basel-Landschaft anzuweisen, ihn aus der Haft zu entlassen. Es sei festzustellen, dass er in seinen Rechten nach Art. 5 Ziff. 1 und Art. 3 EMRK verletzt sei. Der Vollzug seiner Wegweisung sei nicht absehbar, nicht zulässig und nicht zumutbar sowie die Fortführung der Festhaltung unverhältnismässig.

Mit Verfügung vom 25. Oktober 2017 lehnte der Abteilungspräsident es ab, superprovisorisch anzuordnen, dass A. _____ während des bundesgerichtlichen Verfahrens aus der Haft zu entlassen sei.

C.b. Mit Schreiben vom 30. Oktober 2017 hat das Migrationsamt des Kantons Basel-Landschaft dem Bundesgericht mitgeteilt, dass A. _____ am 26. Oktober 2017 aus der Ausschaffungshaft entlassen worden ist, da sich gemäss Informationen des Staatssekretariats für Migration (SEM) die Ausstellung von Reisedokumenten in Zusammenarbeit mit der afghanischen Vertretung unerwartet verzögert habe und der für Mitte November 2017 vorgesehene Flugtermin nicht wahrgenommen werden könne.

C.c. Das Staatssekretariat für Migration (SEM) teilte am 6. November 2017 mit, dass es den Vollzug der Wegweisung von A. _____ zwar grundsätzlich als möglich erachte, dies aber nicht unmittelbar geschehen könne, da mit den afghanischen Behörden derzeit ein neues Rückführungsverfahren ausgearbeitet und hernach getestet werde. Das SEM rechne mit einer Rückführung in der Zeitspanne ab Dezember 2017 (nach erfolgter Befragung durch die afghanische Mission in Genf) bis im Frühjahr 2018 (evtl. nach einem Treffen mit den Behörden vor Ort, wobei ein solches aber noch nicht vereinbart sei).

C.d. A. _____ weist darauf hin, dass mit seiner Haftentlassung das aktuelle Interesse an seiner Beschwerde dahin gefallen sei. Er sei unter den gegebenen Umständen mit der Abschreibung des Verfahrens einverstanden. Als obsiegende Partei habe er Anspruch auf eine angemessene Entschädigung.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Betroffene kann gegen den kantonal letztinstanzlichen Entscheid betreffend Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht gelangen (Art. 82 i.V.m. Art. 86 Abs. 1 lit. d und Art. 89 Abs. 1 BGG; Urteile 2C 496/2016 vom 21. Juni 2016 E. 1 mit weiteren Hinweisen). Wegen des mit der Anordnung ausländerrechtlicher Administrativhaft verbundenen schweren Eingriffs in die persönliche Freiheit

kommt dem administrativen Freiheitsentzug eigenständige Bedeutung zu; die Haft erscheint nicht als bloss untergeordnete Vollzugsmassnahme zur Wegweisung, weshalb der Ausschlussgrund von Art. 83 lit. c Ziff. 4 BGG keine Anwendung findet (BGE 142 I 135 E. 1.1.3 S. 139 f.; 135 II 94 E. 5.5 S. 101 f.; THOMAS HUGI YAR, § 10 Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Aufl. 2008, N. 10.181).

1.2. Mit der Entlassung des Beschwerdeführers aus der Haft ist das aktuelle Interesse an der Beurteilung der Beschwerde nachträglich dahingefallen, weshalb das Verfahren grundsätzlich als gegenstandslos geworden abgeschrieben werden könnte. Das Bundesgericht tritt indessen ausnahmsweise unter Verzicht auf das Erfordernis des aktuellen Interesses als Prozessvoraussetzung dennoch auf eine Beschwerde ein, wenn sich die aufgeworfenen Fragen unter gleichen oder ähnlichen Umständen jederzeit wieder stellen können, eine rechtzeitige Überprüfung im Einzelfall kaum je möglich wäre und die Beantwortung wegen deren grundsätzlicher Bedeutung im öffentlichen Interesse liegt (BGE 142 I 135 E. 1.3.1 S. 143; 139 I 206 E. 1.1 S. 208; 137 I 23 E. 1.3.1 S. 24 f.); dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Verletzung durch die EMRK geschützter Ansprüche zur Diskussion stehen und der Betroffene - wie hier - diesbezüglich Feststellungsbegehren stellt (vgl. BGE 139 I 206 E. 1.2.1 S. 208 f.; 137 I 296 E. 4.3 S. 299 f.; 136 I 274 E. 1.3 S. 276 f.). In dem Umfang, in dem der Beschwerdeführer eine Feststellung der Verletzung der verfassungs- und konventionsrechtlichen Garantien von Art. 3 EMRK (Art. 25 Abs. 3 BV) und Art. 5 Ziff. 1 EMRK (Art. 31 BV)

beantragt, ist auf die von ihm frist- und (weitgehend auch) formgerecht (vgl. nachstehende E. 2.2.1) eingereichte Beschwerde einzutreten (vgl. das zur Publikation bestimmte Urteil 2C 1052/2016 vom 26. April 2017 E. 1.3).

2.

2.1. Das Bundesgericht prüft unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht nur die geltend gemachten Vorbringen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254). Es ist nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich potentiell stellenden Fragen zu beantworten, wenn diese in seinem Verfahren nicht mehr formell korrekt (Begründungs- und Mitwirkungspflicht) problematisiert werden (vgl. BGE 143 II 283 E. 1.2.2 S. 286; 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254). Das Bundesgericht ist an den Sachverhalt gebunden, wie ihn die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG), es sei denn, dieser erweise sich in einem entscheidewesentlichen Punkt als offensichtlich falsch oder unvollständig (Art. 105 Abs. 2 BGG; vgl. BGE 133 II 249 E.1.4.3 S. 254 f.; 133 III 350 E. 1.3 S. 351 f.). Zur Sachverhaltsfeststellung gehört auch die auf Indizien gestützte Beweiswürdigung (BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 265 ff.; Urteil 2C 402/2015 vom 11. November 2016 E. 2.2.2).

2.2.

2.2.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe die Beweise in offensichtlich unhaltbarer Weise gewürdigt. Er beschränkt sich indessen weitgehend darauf, der Sachverhaltsfeststellung bzw. der Beweiswürdigung des Einzelrichters für Zwangsmassnahmen lediglich seine Sicht der Dinge gegenüberzustellen. Damit zeigt er nicht in Auseinandersetzung mit den Ausführungen der Vorinstanz auf, dass und inwiefern der angefochtene Entscheid diesbezüglich als offensichtlich mangelhaft zu gelten hätte (Art. 105 Abs. 2 BGG). Dies ist auch nicht ersichtlich: Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, der Beschwerdeführer habe durch Bestechung und sein renitentes Verhalten (Erklärung, nicht aus Afghanistan zu stammen) die Einreiseverweigerung erwirkt. Die Einschätzung stützt sich auf die Erklärung des den Beschwerdeführer begleitenden Polizeibeamten; warum - wie der Beschwerdeführer einwendet - hierauf nur abgestellt werden dürfte, wenn er dies selber zu Protokoll gegeben hätte, ist nicht nachvollziehbar; auf jeden Fall ist die Berücksichtigung der Wahrnehmungen des Verhaltens des Beschwerdeführers durch die ihn begleitenden Personen nicht offensichtlich unhaltbar, zumal der Beschwerdeführer selber erklärt hat, er habe sich bei der Einreise dahingehend geäussert, dass er nicht aus Afghanistan stamme und er dies das nächste Mal wieder tun werde. Dass es sich auch dabei um eine Aktennotiz und kein eigentliches Protokoll gehandelt hat, genügt nicht, um die vorinstanzliche Beweiswürdigung als willkürlich erscheinen zu lassen.

2.2.2. Letztlich sind sowohl die Vorinstanz wie der Beschwerdeführer übereinstimmend davon ausgegangen, dass die Einreise verweigert wurde und die Ausschaffung (auch) daran scheiterte, dass der Beschwerdeführer nicht auf der Liste der Personen aufgeführt war, welche aus den Staaten der Europäischen Union ausgeschafft werden sollten. Selbst wenn er sich am Flughafen in Kabul

kooperativ verhalten hätte, was zweifelhaft erscheint, nachdem er beim Verbringen in das Flugzeug an Händen und Füssen gefesselt werden musste, weil er sich an Gegenständen festhielt, um nicht an seinen Platz gebracht werden zu können, ist ein weiterer Ausschaffungsversuch nicht zum vornherein zum Scheitern verurteilt.

3.

Der Beschwerdeführer bestreitet, dass ein Haftgrund vorliegt; der Umstand, dass er in Österreich und in Norwegen ebenfalls um Asyl nachgesucht habe, genüge nicht, um ihn in Administrativhaft zu nehmen bzw. zu belassen.

3.1. Nach Art. 76 Abs. 1 lit. b AuG kann die zuständige Behörde die von einem Wegweisungsentscheid betroffene Person zur Sicherstellung des Vollzugs der Anordnung in Ausschaffungshaft nehmen, wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass sie sich der Ausschaffung entziehen will, insbesondere weil sie ihren gesetzlichen Mitwirkungspflichten nicht nachkommt (Ziff. 3) oder ihr bisheriges Verhalten darauf schliessen lässt, dass sie sich behördlichen Anordnungen widersetzt (Ziff. 4). Der Beschwerdeführer ist gemäss den Akten wiederholt ohne Adressangabe verschwunden und hat sich dem Zugriff der Behörden entzogen. Zudem ist er in der Schweiz straffällig geworden (Beschimpfung, Drohung, Nötigung und Missachtung einer Eingrenzung, Hausfriedensbruch und Tätlichkeiten), was zweifelhaft erscheinen lässt, dass er sich ohne Haft an die ausländerrechtlichen Anordnungen halten wird. Im Rahmen der Asylverfahren hat er zahlreiche unglaubwürdige und widersprüchliche Angaben zu seiner Herkunft und seinem familiären Umfeld gemacht, welche nach den negativen Asylentscheiden die Vollziehungsbemühungen bezüglich seiner Wegweisung erschweren; im Übrigen hat er - auch nach den jeweils negativ ausgefallenen Asyl- bzw. Wiedererwägungsentscheiden - klar zu erkennen gegeben, dass er nicht bereit ist, in seinen Heimatstaat zurückzukehren. Er weigerte sich physisch, den für ihn gebuchten, begleiteten Rückflug anzutreten, sodass er an Händen und Füssen gefesselt an seinen Platz im Flugzeug gebracht werden musste.

3.2. Der Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht am Kantonsgericht Basel-Landschaft durfte gestützt auf diese Indizien - ohne Bundesrecht zu verletzen - davon ausgehen, dass beim Beschwerdeführer "Untertauchungsgefahr" besteht und er sich für den Vollzug der bereits geplanten zweiten Ausschaffung den Behörden mit einer erheblichen Wahrscheinlichkeit nicht zur Verfügung halten wird, auch wenn er sich zuvor - zumindest teilweise - an dem ihm zugewiesenen Ort aufgehalten haben sollte (vgl. zur Untertauchungsgefahr: BGE 130 II 56 E. 3; BAHAR IREM CATAK KANBER, Die ausländerrechtliche Administrativhaft, Diss. BS 2016, S. 207 ff.; ANDREAS ZÜND, in: Spescha/Thür/Zünd/Bolzli/Hruschka [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 4. Aufl. 2015, N. 6 zu Art. 76 AuG; HUGI YAR, a.a.O., N. 10.89-10.94). Der Beschwerdeführer erkennt, dass er nicht in Haft genommen wurde, weil er ein Asylgesuch gestellt hat, sondern weil die entsprechenden Verfahren negativ ausgefallen sind und er dem asylrechtlichen Wegweisungsentscheid freiwillig keine Folge leistet. Der Umstand, dass er in Österreich und Norwegen ebenfalls um Asyl ersuchte, belegt zusammen mit seinem weiteren Verhalten, dass er nicht bereit ist, einen negativen Asylentscheid zu akzeptieren

und nach Afghanistan zurückzukehren. Das System der Verordnung EU Nr. 604/2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (ABl. L 180 vom 29. Juni 2013 S. 31 ff. [Dublin-III-Verordnung]), bezweckt, dass nur in einem der beteiligten Vertragsstaaten das Gesuch um Schutz geprüft wird; mit seinen Gesuchen in mehreren Staaten hat der Beschwerdeführer unterstrichen, dass er weiterhin im Dublin-Raum verbleiben und anderslautenden Entscheiden keine Folge leisten will (vgl. das Urteil 2C 101/2017 vom 1. März 2017 E. 2, nicht publ. in: BGE 143 II 361 ff.; zur Anwendung des "Dublin"-Rechts durch die Schweiz: Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags [SR 0.142.392.68]).

4.

Der Beschwerdeführer wendet ein, da sein erster Ausschaffungsversuch ohne Erfolg geblieben und ihm die Einreise nach Afghanistan verweigert worden sei, müssten auch alle weiteren Ausschaffungsversuche scheitern, womit eine tatsächliche Undurchführbarkeit im Sinne von Art. 80 Abs. 6 lit. a AuG bestehe und er deswegen aus der Haft zu entlassen sei.

4.1. Die Ausschaffungshaft soll den Vollzug der Entfernungsmassnahme sicherstellen und muss

ernsthaft geeignet sein, diesen Zweck zu erreichen, was nicht (mehr) der Fall ist, wenn die Weg- oder Ausweisung trotz der behördlichen Bemühungen nicht in einem dem konkreten Fall angemessenen Zeitraum vollzogen werden kann. Die Festhaltung hat, weil unverhältnismässig, dann als unzulässig zu gelten, wenn triftige Gründe für solche Verzögerungen sprechen oder praktisch feststeht, dass sich der Vollzug kaum innert vernünftiger Frist wird realisieren lassen (BGE 130 II 56 E. 4.1.3 S. 61 mit Hinweisen). Die Ausschaffungshaft muss verhältnismässig und zweckbezogen auf die Sicherung des Wegweisungsverfahrens ausgerichtet sein; es muss jeweils aufgrund sämtlicher Umstände geklärt werden, ob sie (noch) geeignet bzw. erforderlich erscheint und nicht gegen das Übermassverbot, d.h. das sachgerechte und zumutbare Verhältnis von Mittel und Zweck, verstösst (zur Ausschaffungshaft: BGE 133 II 1 E. 5.1 S. 5 und unpublizierte E. 7; BGE 126 II 439 ff.; zur Durchsetzungshaft: BGE 134 I 92 E. 2.3.2 S. 97; 133 II 97 E. 2.2 S. 100).

4.2. Die entsprechenden Anforderungen an die ausländerrechtliche Festhaltung ergeben sich aus dem Haftzweck, aus Art. 5 Ziff. 1 lit. f EMRK und dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz (Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 3 i.V.m. Art. 10 Abs. 2 BV), aber auch aus der für die Schweiz im Rahmen des Schengen-Besitzstands relevanten "Rückführungsrichtlinie" (Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger, ABI. L 348 vom 24. Dezember 2008 S. 98 ff.) : Diese geht grundsätzlich vom Vorrang der freiwilligen Ausreise aus (vgl. Art. 7 RL 2008/115/EG). Machen die Mitgliedstaaten - als "letztes Mittel" - von Zwangsmassnahmen zur Durchführung der Abschiebung von Widerstand leistenden Drittstaatsangehörigen Gebrauch, so müssen diese Massnahmen verhältnismässig sein und dürfen nicht über die Grenzen des Erforderlichen hinausgehen. Sie müssen nach dem einzelstaatlichen Recht im Einklang mit den Grundrechten und unter gebührender Berücksichtigung der Menschenwürde und körperlichen Unversehrtheit der betroffenen Personen erfolgen (Art. 8 Abs. 4 RL 2008/115/EG). Drittstaatsangehörige, gegen die ein Rückkehrverfahren hängig ist, können nur in Haft genommen werden, wenn im konkreten Fall keine anderen, milderen Zwangsmassnahmen wirksam erscheinen; die Haftdauer hat so kurz wie möglich zu sein; sie darf sich nur auf die Dauer der laufenden Abschiebungsvorkehrungen erstrecken, soweit diese mit der gebotenen Sorgfalt vorangetrieben werden (vgl. Art. 15 Abs. 1 RL 2008/115/EG).

4.3. Die schweizerischen Behörden haben sich nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. Mai 2017 kontinuierlich darum bemüht, dass der Beschwerdeführer seiner asylrechtlichen Wegweisung nachkommt und das Land selbständig verlässt, was er nicht getan hat. Sie haben in der Folge ein Ersatzreisepapier beschafft und den Rückflug gebucht, worauf er in eine Ausschaffungshaft gemäss Art. 77 AuG genommen wurde. Der entsprechende zwangsweise Wegweisungsvollzug scheiterte zwar am 12. September 2017, dies bedeutet aber nicht, dass weitere Ausschaffungsversuche ebenfalls ohne Erfolg bleiben müssten. Die Bundesbehörden haben inzwischen wiederum versucht, ein Reisepapier für den Beschwerdeführer zu beschaffen und einen weiteren Rückflug zu buchen; weil diese Bemühungen scheiterten bzw. längere Zeit in Anspruch nehmen als erwartet, haben sie den Beschwerdeführer am 26. Oktober 2017 aus der Haft entlassen. Spätestens seit dem Urteil vom 11. Mai 2017 befindet sich dieser in einem "schwebenden Ausweisungsverfahren" im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 lit. f EMRK, wobei sich die Behörden in Beachtung des Beschleunigungsgebots darum bemüht haben, die Ausreise auch gegen seinen Willen zu organisieren und seinen Freiheitsentzug so kurz wie möglich zu halten. Eine mildere Massnahme als die angeordnete - vom Haftrichter lediglich bis zum 17. November 2017 genehmigte - Ausschaffungshaft war im Hinblick auf den unmittelbar bevorstehenden zweiten Versuch nicht geeignet, ein (weiteres) Untertauchen des Beschwerdeführers wirksam zu verhindern, nachdem der erste Ausschaffungsversuch - auch wegen seines Verhaltens - scheiterte. Eine weiterer - diesmal erfolgreicher - Vollzug der Wegweisungsverfügung ist gestützt auf das Tripartite Abkommen vom 5. Oktober 2006 zwischen dem Schweizerischen Bundesrat, der Regierung der Islamischen Republik Afghanistan und dem UN-Flüchtlingshochkommissariat (UNHCR; SR 0.142.393) nach wie vor möglich. Die Islamische Republik Afghanistan hat sich nicht generell geweigert, in Missachtung der sich aus dem Abkommen ergebenden völkerrechtlichen Verpflichtungen ihre Bürger zurückzunehmen; der erste Rückführungsversuch des Beschwerdeführers scheiterte an einem behebbaren organisatorischen Mangel. Zurzeit wird an der Optimierung des Rücknahmeverfahrens gearbeitet, woraus nicht abgeleitet werden kann, dass der angefochtene Haftentscheid seinerseits bereits rechtswidrig gewesen wäre.

5.

5.1. Der Beschwerdeführer macht unter Verweis auf mehrere Quellen geltend, der Vollzug seiner

Wegweisung nach Afghanistan sei heute auch aus rechtlichen Gründen unzulässig (Art. 80 Abs. 6 lit. a AuG). Das allgemeine Todesrisiko in Kabul erweise sich inzwischen als so hoch, dass bei einem Vollzug der Wegweisung die Schwelle von Art. 3 EMRK (Art. 25 Abs. 3 BV; unmenschliche, erniedrigende Behandlung) erreicht werde. Die jüngsten Anschläge gerade auch in Kabul richteten sich gezielt gegen Zivilisten, jede Menschenansammlung stelle ein potentielles Ziel dar. Der Vollzug der Wegweisung bilde deshalb selber eine unmenschliche Behandlung und verletze damit Art. 3 EMRK (bzw. Art. 25 Abs. 3 BV). Die bisherige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, wonach die Ausschaffung nach Herat, Mazar el Sharif und Kabul zulässig sei, wenn die rückkehrpflichtige Person in den entsprechenden Städten über ein funktionierendes soziales Netzwerk verfüge, das sie aufnehmen und im täglichen Leben unterstützen könne, sei zu überdenken (BVG 2011/7).

5.2.

5.2.1. Gemäss Art. 3 EMRK und Art. 10 Abs. 3 BV darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden (BGE 141 I 141 E. 6.3.1 S. 144; 140 I 246 E. 2.4.1 S. 249; 139 II 65 E. 6.4 S. 76), wofür konkrete und auf den Einzelfall bezogene Anhaltspunkte einer gewissen Schwere geltend gemacht werden müssen ("real risk"). Vollzugshindernisse rechtlicher Art wie konkrete Anzeichen für eine Verletzung von Art. 3 EMRK im Einzelfall können von jedem aus- oder weggewiesenen Ausländer gegenüber jeder wegweisenden Behörde (BGE 137 II 305 E. 3.2 S. 309) und grundsätzlich auch im Rahmen eines Entlassungsgesuchs aus der Ausschaffungshaft (Art. 80 Abs. 5 i.V.m. Art. 80 Abs. 6 lit. a AuG) vorgebracht werden. Angesichts der kurzen Frist, innert welcher die richterliche Behörde über das Gesuch zu entscheiden hat, setzt eine Überprüfung der Zumutbarkeit, Zulässigkeit und Realisierbarkeit der Aus- oder Wegweisung indessen konkrete und auf den Einzelfall bezogene Vorbringen des Gesuchstellers voraus (Urteil 2C 243/2016 vom 18. März 2016 E. 2.3 mit Hinweisen; grundlegend Urteile des EGMR J.K. et al. gegen Schweden vom 4. Juni 2015 [Nr. 59166/12], § 51; Saadi gegen Italien vom 28. Februar 2008 [Nr. 37201/06], § 129), wobei die richterliche Behörde bei der Haftüberprüfung an der mündlichen Verhandlung (Art. 80 Abs. 5 AuG) durch geeignete Fragen auf die Abklärung solcher Punkte hinwirken kann (Urteil 2C 496/2016 vom 21. Juni 2016 E. 4.1).

5.2.2. Nach ständiger Rechtsprechung begründet die allgemeine, in einem spezifischen Land vorherrschende soziale, humanitäre oder wirtschaftliche Situation ohne Hinweise auf eine konkrete Gefährdung der Einzelperson (wie etwa gemäss zit. Urteil Saadi gegen Italien, §§ 142-146; Urteil Jabari gegen Türkei vom 11. Juli 2000 [Nr. 40035/98], §§ 33-42) keinen Grund für die Eröffnung des Anwendungsbereichs des konventions- und verfassungsrechtlich garantierten Verbots unmenschlicher Behandlung, wobei jedoch nicht zum vornherein ausgeschlossen werden kann, dass insbesondere eine kriegerische Auseinandersetzung eine solche Intensität an Gewalt und Brutalität erreichen kann, dass bereits die Ausschaffung eines Betroffenen in entsprechende Verhältnisse geeignet ist, einer durch Art. 3 EMRK bzw. Art. 25 Abs. 3 BV untersagten Behandlung gleichzukommen (zit. Urteil J.K. gegen Schweden, § 53). Das Bundesgericht stellt hinsichtlich der tatsächlichen Grundlagen in aller Regel auf den vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt ab (Art. 105 Abs. 1 BGG), wobei es aber durchaus möglich ist, dass für die Anwendung von Art. 3 EMRK und Art. 25 Abs. 3 BV rechtserhebliche Sachverhaltselemente im Laufe des Verfahrens - ungeachtet des bundesgesetzlich verankerten Novenverbots (Art. 99 Abs. 1 BGG) - eine zu berücksichtigende Veränderung erfahren können (zum Vorrang der konventionsrechtlichen Garantie gemäss ständiger Praxis vgl. BGE 125 II 417 E. 4d S. 424 ff.). Andernfalls würde eine im Lichte von Art. 3 EMRK bzw. Art. 25 Abs. 3 BV unvollständige Sachverhaltsfeststellung einer Verletzung dieser Bestimmungen gleichkommen (zur unter dem Aspekt der Rechtserheblichkeit unvollständigen Sachverhaltsfeststellung als materielle Rechtsverletzung BGE 136 II 65 E. 1.4 S. 68, 134 V 53 E. 4.3 S. 62; ULRICH MEYER, Wege zum Bundesgericht - Übersicht und Stolpersteine, ZBJV 146/2010 S. 857).

5.2.3. Der Haftrichter hat zu prüfen, ob die Voraussetzungen erfüllt sind, um den Wegweisungsvollzug durch eine administrative Festhaltung sicherstellen zu können. Ob Gründe gegen die frühere Anordnung der Wegweisung sprachen, ist - vorbehältlich besonderer Umstände - nicht Prüfungsgegenstand seines Verfahrens (BGE 128 II 193 E. 2.2 S. 197 f.; 121 II 59 E. 2b und c S. 61 f.; Urteile 2C 242/2015 vom 19. März 2015 E. 2 und 2C 218/2013 vom 26. März 2013 E. 3.2.2). Einwendungen gegen die Wegweisung sind grundsätzlich im dafür vorgesehenen Verfahren vorzutragen, nötigenfalls mit einem Wiedererwägungs- oder Revisionsgesuch (BGE 125 II 217 E. 2 S. 221), wobei gegebenenfalls vorsorglich auch ein prozeduraler Aufenthalt erwirkt werden kann. Eine

Überprüfung der Rechtmässigkeit der Wegweisung bzw. der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs im Stadium der Haftprüfung aufgrund von Art. 80 Abs. 6 lit. a AuG setzt voraus, dass in konkreter Weise und auf den Einzelfall bezogen Unzumutbarkeitsgründe vorliegen, welche einer Wegweisung entgegenstehen. In solchen Fällen hat der Haftrichter die Haftgenehmigung zu verweigern, da der Vollzug einer in diesem Sinn nicht (mehr) rechtmässigen Anordnung nicht mit einem ausländerrechtlichen Freiheitsentzug

sichergestellt werden darf (Art. 80 Abs. 6 lit a AuG; vgl. auch BGE 130 II 377 E. 1 S. 379, 56 E. 2 in fine S. 58; 128 II 193 E. 2.2 S. 197 f.; 125 II 217 E. 2 S. 220 f.; 121 II 59 E. 2b u. 2c S. 61 f.; GREGOR CHATTON/LAURENT MERZ, in: Nguyen/Amarelle [Hrsg.], Code annoté de droit des migrations, Volume II: Loi sur les étrangers (LEtr), Bern 2017, N. 63 in fine zu Art. 80 LEtr; BAHAR IREM CATAK KANBER, a.a.O., S. 205; MARTIN BUSINGER, Ausländerrechtliche Haft, Diss. ZH 2014, S. 99 ff. mit Hinweisen; ZÜND, a.a.O., N. 8 zu Art. 80 AuG; TARKAN GÖKSU, in: Caroni/Gächter/Turnherr [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], 2010, N. 3 in fine zu Art. 76 AuG; HUGI YAR, a.a.O., N. 10.28 mit Hinweisen).

5.3.

5.3.1. Die Einwände des Beschwerdeführers zu den allgemeinen Verhältnissen in Afghanistan und in Kabul sind - nach dem Gesagten - zum vornherein nicht geeignet, den Wegweisungsentscheid in seine Heimat als unzulässig erscheinen zu lassen. Im Übrigen sind die ihn betreffenden Aspekte auf sein Revisionsgesuch hin im Wegweisungsentscheid des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. Mai 2017 geprüft worden. Dieses hat festgestellt, dass aufgrund der Akten davon ausgegangen werden könne, dass seine Familie "bis heute" in Kabul ansässig sei. Seine Vorbringen über das angebliche Ableben der Angehörigen hätten im Hinblick auf seine diesbezüglich widersprüchlichen Erklärungen als "haltlos" zu gelten. Im Weiteren sei anzunehmen, dass der Beschwerdeführer tatsächlich aus guten bis sehr guten wirtschaftlichen Verhältnissen stamme. Da er seinen eigenen Angaben zufolge Mitte Dezember 2012 in die Heimat zurückgekehrt sei, wo er sich bis Juni 2013 im Stadtgebiet von Kabul aufgehalten habe, sei "ohne weiteres vom Vorhandensein eines gefestigten persönlichen Beziehungsnetzes auszugehen". Schliesslich sei er in der Lage gewesen, für seine Reise in die Heimat und wieder zurück nach Europa eine erhebliche Summe aufzubringen, was wiederum den Schluss erhärte,

dass er aus guten bis sehr guten wirtschaftlichen Verhältnissen komme. Gestützt auf diese Indizien könne davon ausgegangen werden, dass er in Kabul nach wie vor über ein tragfähiges Beziehungsnetz verfüge; andere individuelle Gründe, welche ernsthaft gegen eine Rückkehr in die Heimat sprächen, seien nicht ersichtlich, weshalb sich der Vollzug seiner Wegweisung als zulässig und zumutbar erweise. Der Beschwerdeführer bringt nichts vor, das es rechtfertigen würde, von dieser Einschätzung abzuweichen.

5.3.2. Ergänzend kann darauf hingewiesen werden, dass das Bundesverwaltungsgericht im Entscheid D-5800/2016 vom 13. Oktober 2017 die Situation in Afghanistan und insbesondere in Kabul aufgrund zahlreicher Quellen und Berichte erneut vertieft geprüft und seine bisherige Praxis im Grundsatz bestätigt hat (s. E. 8.4.1 und 8.4.2 des genannten Entscheids).

6.

6.1. Die Beschwerde erweist sich nach dem Dargelegten als unbegründet. Der angefochtene Entscheid verletzte kein Bundesrecht und insbesondere war er mit Art. 3 und Art. 5 EMRK (Art. 25 Abs. 5 und Art. 31 BV) vereinbar. Dem Feststellungsbegehren hinsichtlich einer Verletzung der entsprechenden Konventionsbestimmungen ist somit nicht zu entsprechen. Im Übrigen ist der Beschwerdeführer wie bereits dargelegt, inzwischen aufgrund neuer Umstände aus der Haft entlassen worden.

6.2. Der Beschwerdeführer ersucht für den Fall des Unterliegens um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung. Da die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind, ist dem Gesuch zu entsprechen (vgl. Art. 64 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird gutgeheissen:

2.1. Es werden keine Kosten erhoben.

2.2. Dem Beschwerdeführer wird Rechtsanwalt Guido Ehrler, Basel, als unentgeltlicher Beistand beigegeben; es wird diesem aus der Gerichtskasse eine Entschädigung von Fr. 2'000.-- zugesprochen.

3.

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Einzelrichter für Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, und dem Staatssekretariat für Migration schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 24. November 2017

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Seiler

Der Gerichtsschreiber: Hugli Yar